B • REALISATION DU SITE LUI-MÊME: LE SITE WEB COMME ŒUVRE PROTEGEE PAR LE DROIT D'AUTEUR ET COMME BASE DE DONNEES

241. Une fois que l'on a rassemblé le contenu et obtenu les autorisations nécessaires des ayants-droit sur les éléments en cause (images et textes formant le contenu de la base de données et images et textes créés pour le site[210]), le site lui-même sera mis au point. Il comportera en général:

• une certaine mise en page (mise en page des pages de présentation et des pages de contenu);

• une sélection et un agencement du contenu: c'est l'architecture de la base de données (système de classification) ;

• un contenu, c'est-à-dire l'ensemble des données considéré en lui-même (images, textes).

Il convient de savoir quel est le régime juridique du site considéré en lui-même, c'est-à-dire: (1) définir si le site est protégé par le droit d'auteur en tant que tel (infra, 1) et (2) définir si la base de données contenue dans le site pourra faire l'objet d'une protection par le droit *sui generis* prévu par la directive et le projet de loi.

1 Le site comme œuvre protégée par le droit d'auteur

242. Nous avons vu que le droit d'auteur protège toute création originale non purement technique, quelle que soit sa nature. Il s'ensuit notamment que le droit d'auteur protège:

• la présentation ("lay-out") d'une publication sur support papier ou numérique: la présentation du site (mise en page, typographie, dessins, structure des éléments etc.) sera donc protégée si elle est originale, ce qui sera aisément le cas;

• nous avons vu que le droit d'auteur protège notamment les sélections-agencements d'éléments (œuvres et/ou informations) qui sont originaux en raison du choix et/ou de la sélection des éléments en cause. Il en résulte que la base de données contenue dans le site sera également protégée par le droit d'auteur si elle apparaît (par exemple) comme une sélection originale d'éléments du patrimoine belge.

243. Le titulaire originaire des droits sur le site sera la, ou plus vraisemblablement les personnes qui ont apporté une contribution créative (et donc non purement technique) à la mise en forme du site et/ou à la sélection et à l'agencement original des données.

Si ces personnes sont employées ou agents et ont effectué cette prestation dans le cadre de leur contrat ou statut, il sera utile de vérifier que le contrat ou statut contient une clause de cession des droits d'auteur à l'employeur et, si tel n'est pas le cas, d'insérer un avenant en ce sens.

244. Les droits sur le site seront les droits reconnus à tout auteur: cfr. supra, n°16 et s.

2 Le site comme base de données

245. La nouvelle loi et la directive mentionnées ci-dessus (n°126) instituent un droit *sui generis* sur le contenu de la base de données considéré en tant que tel et indépendamment du caractère original ou non du "contenant", dès lors que la réunion de ce contenu (récolte et encodage des données) est le fruit d'un investissement "substantiel" en temps ou en argent.

Ce droit appartient au "producteur" de la base de données, c'est-à-dire l'entreprise ou l'institution publique dans le cadre et avec les moyens financiers de laquelle la base de données aura été mise sur pied.

Il faudra toutefois au préalable, avant d'appliquer ce nouveau droit sui generis, se demander si la "base de données" en cause répond à la notion légale de base de données prévue par la loi et rappelée ci-dessus au n°126. On dis-

[210] Textes de présentation du site, "mode d'emploi" de la base de données, thesaurus-index, conditions générales d'utilisation etc. et éléments visuels créés pour le site (icônes originales, petits dessins etc.).

tinguera donc entre une page web contenant différents éléments (textes, photos etc.), où les éléments ne sont pas accessibles individuellement, et une véritable base de données acessible en ligne (où on peut accéder aux différents éléments de manière individualisée).

246. Comme indiqué ci-dessus, le "producteur" disposera du droit d'interdire –n°141 et 142- (et donc d'autoriser moyennant rémunération) l'extraction (transfert sur un support) de la totalité ou d'une partie substantielle de sa base de données ou la réutilisation – n°141 et 143- (mise à disposition du public) de la totalité ou d'une partie substantielle de la base de données.

Les extractions ou réutilisations non substantielles qui ne sont pas "systématiques et répétées" et "contraire à une exploitation normale de la base de données" et/ou préjudiciables au producteur ne peuvent pas être interdites. Toutefois, elles pourront l'être par le biais du droit d'auteur si l'extraction en cause implique un acte portant sur le "contenant" nécessitant l'autorisation de l'auteur (exemple: l'extraction qui implique que l'on reprenne l'agencement spécifique de la base). Il n'en reste pas moins cependant que, sauf technique de protection, une extraction ou réutilisation ponctuelle du contenu ne pourra pas être interdite.

247. Limitations aux droits du producteur, droits de l'utilisateur légitime, durée: cfr. supra : n°145, n°148 à 150, n° 151 à 152.

C • LA MISE DU SITE EN LIGNE

1 L'adresse du site

248. Afin de pouvoir être consulté, le site web doit disposer d'une adresse électronique, à l'instar de l'adresse postale qui permet aux correspondants de se joindre. Ainsi, chaque réseau ou chaque ordinateur relié sur l'Internet a une adresse numérique unique représentée par une suite de quatre chiffres séparés par des points - appelée adresse IP. Or, comme les adresses numériques sont peu conviviales, celles-ci sont alors rédigées sous un autre format correspondant à chaque adresse IP, à savoir le nom de domaine (qui sont des adresses utilisant des mots ou des abréviations séparés par des points; exemple: "lesoir.be").

L'adresse complète d'un document sur l'Internet s'appelle URL (Universal Resource Locator)[211]. Les adresses sont toutes construites selon le même schéma: ".nom.sous-domaine.domaine" dont la partie à l'extrême gauche est un référant librement choisi par le titulaire de l'adresse électronique, généralement un nom de société, de marque, etc. En ce qui concerne le dernier membre de l'adresse, appelé nom de domaine de premier niveau (top level domain name), nous verrons que celui-ci peut être formé de deux manières.

Avoir son propre nom de domaine au lieu d'un document html sur un site hébergé par un fournisseur est avantageux dans la mesure où, d'une part, il est plus facilement mémorisé par l'utilisateur et où, d'autre part, il reste identique quelque soit le lieu où se situe le serveur du site.

249. Les noms de domaine utilisés sur le réseau Web sont soumis à une procédure d'enregistrement d'initiative non gouvernementale. Pour assurer l'unicité et la cohérence des noms, on a divisé la gestion de ces noms de domaine par pays dans lesquels il existe un organisme local qui en assure la gestion et la responsabilité.

[211] Le nom de domaine figurera sur le site Web après l'ensemble "protocole : //www.".

Le producteur de site qui désire exploiter son site sur Internet aura le choix quant à son nom de domaine: soit il obtiendra un nom de domaine national auprès de son organisme local, ce nom correspondant à une localisation géographique. En Belgique, par délégation du RIPE NCC[212], qui gère l'ensemble des noms de domaines européens, c'est la KUL[213] qui s'est investie de ce pouvoir. Le domaine est alors suivi de la mention ".be". Soit le producteur obtiendra un nom de domaine international de trois à cinq lettres précisant la nature du service -appelé nom de domaine générique de premier niveau (Generic Top Level Domain Name)- grâce à l'organisme non gouvernemental américain Internic[214], qui gère les noms de domaine .com pour le commerce, .edu pour les universités, .org pour les associations, etc.

En Belgique, pour introduire une demande de nom de domaine, il semble requis par les instances (privées) gérant actuellement le système de remettre un dossier contenant notamment la preuve du dépôt de la partie caractérisante comme marque au Bureau Benelux des marques ou extrait du moniteur (dénomination sociale) ou du registre du commerce (nom commercial), de façon à établir que le déposant dispose effectivement de droits (apparents) sur le nom en cause. On rappellera toutefois que le système de l'enregistrement des noms de domaine est actuellement fait de manière privée et n'est pas organisé ni sanctionné comme tel par la loi.

Le dépôt comme nom de domaine n'exclut évidemment pas un conflit avec le titulaire de droits antérieurs sur le nom choisi. On a vu d'ailleurs surgir de nombreux conflits entre noms de domaine et autres signes distinctifs tels que les marques[215].

2 Les liens hypertextes et le *framing*

250. Le créateur de site peut établir un ou plusieurs lien(s) de son site pointant vers un autre site/une page particulière d'un site particulier qui eux-mêmes renverront certainement vers d'autres sites, et ainsi se tisse la Toile du réseau Internet.

251. Faut-il demander l'autorisation du titulaire du site vers lequel on établit un lien hypertexte?

La doctrine majoritaire semble répondre négativement à cette question[216]. Deux justifications sont proposées: soit le lien hypertexte doit être considéré comme l'équivalent numérique d'une "note de bas de page"[217], l'insertion d'une note de bas de page renvoyant à un ouvrage protégé par le droit d'auteur ne mettant pas en cause le droit d'auteur. Soit l'on considère que celui qui met un élément protégé par le droit d'auteur (un texte, une image etc.) sur Internet donne une licence implicite mais certaine autorisant le renvoi à cet élément (c'est-à-dire le site où il se trouve) par le biais d'un lien hypertexte, dans la mesure où l'établissement de liens hypertextes relève de la nature même d'Internet[218]. Ainsi, il est fait remarquer "que l'éditeur d'un site donne l'autorisation implicite aux autres créateurs de pages de faire des liens sur son site. Cela résulte de la conception même du Web créé pour permettre de faire des liens hypertextes entre les documents"[219].

Certains auteurs estiment toutefois que le fait d'établir un lien hypertexte vers un élément (un site) protégé par le droit d'auteur constitue une forme de communication au

[212] http://www.ripe.net (Réseaux IP Européens Network Coordination Center).

[213] http://www.dns.be par l'intermédiaire des services du Professeur Verbaeten (Domain administrator) : K.U.Leuven, Departement Computerwetenschappen, Celestijnenlaan 200 A, 3001 Heverlee. E-mail : admi@dns.be ; tél : 016.32.75.64. ou 32.75.66. ; fax : 016.32.79.96.

[214] http://www.internic.net ; en fait c'est la société, basée aux Etats-Unis, Network Solutions, Inc. qui réalise ce travail pour le compte de l'Internet Network Information Center -InterNIC. Pour un enregistrement sous un nom de domaine .com (domaine pour les sociétés commerciales internationales) : InterNIC Registration Service, 505 Huntmar Park Drive, Herndon, VA 22070, U.S.A. ; tél : 00.1.703.742.4777. ; fax : 00.1.703.742.4811. ; e-mail : hostmaster@rs.internic.net .

[215] Voir not. Comm. Bruxelles, 3 janvier 1997, DI.T., 1997/4, pp.37-50; TGI Bordaux, 22 juillet 1996, Gaz.Pal., 15 avril 1997, p.33 et note C.ROJINSKY; TGI Paris, 25 avril 1997, http://www.legalis.net/legalnet/judiciaire/ord-0497.htm; (Civ.Bruxelles, 23 octobre 1997, DAOR, n°45, 1997, p.101 : à propos du « domain name grabbing = " enregistrement intentionnel d'un nom de domaine, utilisé par un tiers comme nom commercial ou marque, dans le but d'empêcher le propriétaire de la marque d'établir un site web identifié par le nom de domaine" cfr bon article de A. LEFEBVRE dans le D.I.T. 1997/4, pp.37 et s.)

[216] B.HUGENHOLTZ, "Het internet: het auteursrecht voorbij?", *op.cit.*(32), p.209; V.SEDALLIAN, *Droit de l'Internet: réglementation, responsabilités, contrats*, Paris, Coll.AUI, 1997, p.106.

[217] VISSER, "The economic rights involved, Report on the Netherlands" *in Copyright in Cyberspace*, Journées d'Étude de l'ALAI 1997, 127; VISSER, " Naar een multimedia bestendig auteursrecht", *IteR-reeks*, nr 10, Alphen a.d. Rijn 1998, n° 3.7: "een hyperlink, een verwijzing en automatische verbinding van één website naar een andere, zou als een soort (toelaatbaar) citaat gekwalificeerd kunnen worden".

[218] B.HUGENHOLTZ, " Het Internet: het auteursrecht voorbij ?" *op.cit.*(32); VISSER, "Naar een multimedia bestendig auteursrecht », *op.cit.*(211), n° 3.7.

[219] V.SEDALLIAN, *Droit de l'Internet : réglementation, responsabilités, contrats*, op.cit.(210), p.106.

public et nécessiterait donc en soi le consentement du titulaire du droit d'auteur[220]. Toutefois, même dans cette hypothèse, on peut objecter l'existence d'une licence implicite.

252. Toutefois, le fait que l'établissement d'un lien hypertexte soit en principe autorisé sous l'angle du droit d'auteur n'exclut pas que l'établissement d'un lien hypertexte puisse dans certains cas engager la responsabilité de celui qui l'établit:

• l'auteur d'un élément protégé par le droit d'auteur vers lequel il est renvoyé pourra s'opposer au lien hypertexte si celui-ci porte atteinte à son droit moral au respect de son honneur ou de sa réputation (par exemple, parce que le lien hypertexte est fait depuis un site révisionniste ou pornographique);

• le titulaire du droit d'auteur pourra s'opposer, sur base de son droit de reproduction et de communication au public, si un élément de contenu est inséré dans un autre site[221] (référence *in line*);

• le producteur du site pourra s'opposer à ce qu'il soit renvoyé à son site par l'utilisation de sa marque d'une manière qui, sans juste motif, tire indûment profit du caractère distinctif ou de la renommée de la marque ou leur porte préjudice (sur base de son droit à la marque au Benelux en application de l'article 13, A, 1, d);

• le producteur du site pourra s'opposer à ce que le lien hypertexte soit établi d'une manière telle qu'il en résulte un acte contraire aux usages honnêtes en matière commerciale au sens de l'article 93-94 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce ou une publicité interdite au sens de l'article 23 de cette même loi[222].

En application l'article 23 LPCC, le titulaire d'un site pourra par exemple selon nous s'opposer à ce qu'il soit renvoyé à son site par exemple dans le cadre d'un *framing* de telle sorte que le public soit induit en erreur sur le titulaire réel du site (art.23, 3° LPCC).

252 bis. A supposer que l'établissement d'un hyperlien soit autorisé, cet hyperlien doit-il respecter la structure du site vers lequel il est renvoyé[223]?

Cette question est importante, notamment en raison du fait que le site contient souvent les messages publicitaires en début de site (sur la première page).

Il semble que le titulaire du site pourrait raisonnablement soutenir que la licence implicite qu'il consent suppose que son site soit visité dans l'ordre qu'il a déterminé, c'est-à-dire que l'hyperlien respecte la structure qu'il a choisie. Il n'est pas exclu non plus que le(s) créateur(s) personne(s) physique(s) du site invoquent leur droit moral à l'intégrité pour soyutenir que le fait de "court-circuiter" la structure serait une "modification" de l'apparence de leur oeuvre (le site comme oeuvre), voire le cas échéant (compte tenu des circonstances) une atteinte à leur oeuvre portant préjudice à leur réputation.

3 Les programmes d'ordinateur utilisés en relation avec le site

3.1. Principes

253. Les logiciels sont protégés par le droit d'auteur en application de la loi du 30 juin 1994 transposant en droit belge la directive européenne du 14 mai 1991 concernant la protection juridique des programmes d'ordinateur (LDAO).

La protection des programmes par le droit d'auteur signifie que, lorsque le programme est original (ce qui sera souvent le cas), la reproduction et la communication au public de celui-ci supposera en principe l'autorisation de l'auteur. L'article 5, a de la LDAO dispose que le droit de reproduction de l'auteur vise notamment "la reproduction permanente ou provisoire d'un programme d'ordinateur, en tout ou en partie, par quelque moyen ou sous quelque forme que ce soit. Lorsque le chargement, l'affichage, le passage, la transmission ou le stockage d'un programme

[220] BRUNT et SCHELLEKENS, "Auteursrecht in DigiWorld", in *Intellectueel eigendom in een digitaal perspectief*, Samson, Alphen a.d. Rijn 1996, p.35.

[221] V. SEDAILLAN, *Le droit de l'Internet : réglementation, responsabilités, contrats*, op.cit.(210), p.109-110.

[222] L'article 22 LPCC définissant la notion de publicité en termes très large, cela vise la publicité qui serait faite par l'établissement d'un hyperlien.

[223] C'est-à-dire passer par la première page du site et suivre ainsi le cheminement voulu par le titulaire du site en cause.

d'ordinateur nécessitent une telle reproduction du programme, ces actes seront soumis à l'autorisation du titulaire du droit".

Il s'ensuit en pratique que l'utilisation d'un programme d'ordinateur implique l'autorisation du titulaire du droit d'auteur sur ce programme, c'est-à-dire la conclusion d'une licence (qui est généralement concédée lorsque l'on achète le support CD-ROM ou disquette contenant le programme).

3.2. Programme d'ordinateur nécessaire au fonctionnement de la base de données

254. En pratique, il résulte de ce qui précède que si le fonctionnement de la base de données en ligne fait intervenir un programme d'ordinateur, il faudra disposer d'une licence d'utilisation concédée par le titulaire du droit d'auteur sur le programme. Cette licence devra autoriser l'utilisation du programme pour faire tourner une base sur Internet.

3.3. Programme d'ordinateur permettant la mise en ligne du site

255. En pratique, le producteur d'un site qui dispose d'un ordinateur capable d'assurer une transmission électronique (équipé d'un modem) s'adresse à un fournisseur de services (hosting service provider) qui "procure au prestataire de service les moyens techniques -logiciels et liaisons de télécommunications- lui permettant d'assurer le routage des utilisations commandées par les usagers"[224].

Le producteur du site devra donc conclure un contrat avec le fournisseur de services selon le principe de droit commun des contrats, à savoir l'autonomie de la volonté des parties. Il s'agit d'un contrat d'entreprise par lequel le fournisseur de services se charge de faire un ouvrage (assurer l'accès au réseau de manière continue), moyennant une rémunération, en conservant son indépendance dans l'exécution du travail[225]. En pratique, il sera indispensable de bien lire le contrat présenté par le fournisseur de services se proposant d'héberger le site.

Le fournisseur de services peut en outre être tenu accessoirement à des prestations complémentaires telles que l'obligation de fourniture au client de matériel nécessaire à la connexion, l'obligation de porter une assistance technique en cas de besoin, l'obligation des prestations de maintenance avec ou sans droit à indemnité, etc. Il convient de remarquer que le fournisseur de services peut également imposer une limite à sa responsabilité éventuelle, tel que par exemple exclure toute responsabilité au niveau du contenu du site, de la fiabilité technique des transmissions, de la protection des données transmises sur le réseau, etc.

[224] A. STROWEL et J.P. TRIAILLE, *Le droit d'auteur, du logiciel au multimédia*, op.cit.(10), n°528.

[225] A ce sujet, cfr. Lamy informatique 1998, n°221.